

TE OGH 1977/3/7 1Ob764/76

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.03.1977

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schneider als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Petretto, Dr. Schragel, Dr. Schubert und Dr. Vogel als Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Dr. F*, Rechtsanwalt in *, 2.) Dkfm. J*, Wirtschaftstreuhänder in *, beide vertreten durch Dr. Walter Schuppich, Rechtsanwalt in Wien und 3.) Dr. W*, Rechtsanwalt in *, wider die beklagten Parteien 1.) H*, Gesellschaft m.b.H., *, 2.) Kommerzialrat H*, Kaufmann, ebendort, beide vertreten durch Dr. Erwin Messer, Rechtsanwalt in Wien, 3.) Dipl.-Vw. H*, Kaufmann, *, vertreten durch Dr. Wilhelm Schlesinger, Rechtsanwalt in Wien, 4.) Dipl.-Ing. M*, Kaufmann in *, und 5.) E* Gesellschaft m.b.H., *, beide vertreten durch Dr. Oskar Weiss-Tessbach, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 509.270,88 s.A. und Feststellung (Streitwert S 500.000,--) infolge der Revisionen der zweit- bis fünftbeklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 11. Mai 1976, GZ. 1 R 58/76-27, womit infolge Berufungen der klagenden und beklagten Parteien das Urteil des Kreis- als Handelsgerichtes Wr. Neustadt vom 27. Oktober 1975, GZ. 2 Cg 130/75-13 teilweise bestätigt – teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der zweit- und drittbeklagten Parteien wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Urteil in seinem Ausspruch über den Zwischenantrag auf Feststellung dahin abgeändert, daß in dieser Hinsicht die Entscheidung des Erstrichters mit der Maßgabe wiederhergestellt wird, daß der Zwischenantrag auf Feststellung zurückgewiesen wird.

Im übrigen wird den Revisionen nicht Folge gegeben.

Die zweit- und drittbeklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, den Klägern die mit S 17.851,72 bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung (hievon S 922,35 Umsatzsteuer und S 5.400,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die viert- und fünftbeklagten Parteien sind schuldig, den Klägern die mit S 3.486,84 bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung (hievon S 213,84 Umsatzsteuer und S 600,-- Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen

Text

Entscheidungsgründe:

Mit Notariatsakt des öffentlichen Notars Dr. Robert Lasnausky vom 8. August 1970, GZ. 1581/1970, haben der Zweitbeklagte, der Drittbeklagte und der Viertbeklagte unter der Firma „E* Gesellschaft m.b.H.“ eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Fünftbeklagte, errichtet. Das Stammkapital der Gesellschaft betrug S 8.500.000,-- und verteilte sich zu 25 % auf den Zweitbeklagten, zu 25 % auf den Drittbeklagten und zu 50 % auf den Viertbeklagten. Die Gesellschaft wurde ausschließlich zur Fortführung der bisher im Handelsregister des Kreisgerichtes Wiener Neustadt unter HRA 1081 protokollierten Firma E* OHG gemäß § 6 a des Gesetzes über die Gesellschaften mit beschränkter

Haftung von den Gesellschaftern dieses Unternehmens errichtet. Die bisherige Firma wurde im Sinne des Artikel III Strukturverbesserungsgesetz in die Gesellschaft mbH eingebracht. Die Gesellschafter wurden in zwei „Gruppen“ eingeteilt. Die erste „Gruppe“ wurde vom Zweit- und Drittbeklagten repräsentiert, die zweite „Gruppe“ vom Viertbeklagten. Die Gruppenzugehörigkeit ergab sich aus der Deszendenz nach KR Dipl.-Ing. K* und KR H*. Für die Dauer ihres Gesellschaftsverhältnisses wurden der Zweitbeklagte und der Viertbeklagte zu Geschäftsführern bestellt. Die Vertretung der Gesellschaft, die Firmenzeichnung und die Abgabe von Willenserklärungen konnte von jedem Geschäftsführer allein erfolgen. Der Beschlußfassung der Gesellschafter wurden unter anderem die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen Geschäftsführer unterworfen. Mit Notariatsakt des öffentlichen Notars Dr. Robert Lasnausky vom 8. August 1970, GZ. 1581 aus 1970,, haben der Zweitbeklagte, der Drittbeklagte und der Viertbeklagte unter der Firma „E* Gesellschaft m.b.H.“ eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Fünftbeklagte, errichtet. Das Stammkapital der Gesellschaft betrug S 8,500.000,-- und verteilte sich zu 25 % auf den Zweitbeklagten, zu 25 % auf den Drittbeklagten und zu 50 % auf den Viertbeklagten. Die Gesellschaft wurde ausschließlich zur Fortführung der bisher im Handelsregister des Kreisgerichtes Wiener Neustadt unter HRA 1081 protokollierten Firma E* OHG gemäß Paragraph 6, a des Gesetzes über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung von den Gesellschaftern dieses Unternehmens errichtet. Die bisherige Firma wurde im Sinne des Artikel römisch drei Strukturverbesserungsgesetz in die Gesellschaft mbH eingebracht. Die Gesellschafter wurden in zwei „Gruppen“ eingeteilt. Die erste „Gruppe“ wurde vom Zweit- und Drittbeklagten repräsentiert, die zweite „Gruppe“ vom Viertbeklagten. Die Gruppenzugehörigkeit ergab sich aus der Deszendenz nach KR Dipl.-Ing. K* und KR H*. Für die Dauer ihres Gesellschaftsverhältnisses wurden der Zweitbeklagte und der Viertbeklagte zu Geschäftsführern bestellt. Die Vertretung der Gesellschaft, die Firmenzeichnung und die Abgabe von Willenserklärungen konnte von jedem Geschäftsführer allein erfolgen. Der Beschlußfassung der Gesellschafter wurden unter anderem die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen Geschäftsführer unterworfen.

Mit einem zweiten Notariatsakt vom 8. August 1970 haben die Zweit- bis Viertbeklagten unter Anwendung der Bestimmungen des Strukturverbesserungsgesetzes auf Grund von Umwandlungsbilanzen rückwirkend auf den 1. März 1970 unter der Firma „H* Gesellschaft mbH“ eine weitere Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Erstbeklagte, zum Zwecke der Fortführung der vorher in der Rechtsform einer offenen Handelsgesellschaft betriebenen Mühle in L* errichtet, zu deren Geschäftsführern ebenfalls der Zweitbeklagte und der Viertbeklagte bestellt wurden.

Zwischen dem Zweit- und Drittbeklagten einerseits und dem Viertbeklagten andererseits bestanden erhebliche Meinungsverschiedenheiten unter anderem über die Geschäftsführertätigkeit des Viertbeklagten, namentlich bei der E* Gesellschaft m.b.H. Alle Beklagten kamen in einem Schiedsvertrag vom 31. Jänner 1973 überein, bestimmte, im Schiedsvertrag näher bezeichnete Rechtsstreitigkeiten, die sich aus den gesellschaftsvertraglichen Beziehungen der Gruppe H* und Dipl.-Ing. M* zueinander und zu den beiden Gesellschaften mit beschränkter Haftung sowie aus den Verpflichtungen, die sich aus der Stellung des Zweitbeklagten und Viertbeklagten als Organe (Geschäftsführer) der beiden Gesellschaften und des Drittbeklagten als Prokurist derselben ergäben, vor einem Schiedsgericht auszutragen.

Die Parteien vereinbarten, daß der Schiedsvertrag mit der Unterfertigung durch alle am Vertrag beteiligten Parteien rechtswirksam wird, aber von den im § 583 ZPO angeführten Fällen abgesehen außer Kraft tritt, wenn das Schiedsgericht nicht bis spätestens 15. August 1974 zu einem Schiedsspruch gelangt sein sollte. Zur Entscheidung der angeführten Meinungsverschiedenheiten bestellten alle Beklagten ein dreigliedriges inappellables Schiedsgericht und erklärten, sich der Entscheidung dieses Schiedsgerichtes bedingungslos unterwerfen zu wollen. Die Bestellung der Schiedsrichter hatte in der Weise zu geschehen, daß die Gruppe H* einerseits und Dipl.-Ing. M* andererseits verpflichtet waren, binnen 14 Tagen ab Inkrafttreten des Schiedsvertrages einander mittels eingeschriebenen Briefes je einen Schiedsrichter namhaft zu machen, wobei als letzter Tag der Frist der Tag der Postaufgabe des Briefes zu gelten hatte. Das bestellte Schiedsgericht durfte die Aufnahme seiner Tätigkeit vom Erlag eines ihm angemessen erscheinenden Vorschusses auf die den einzelnen Schiedsrichtern zustehenden Belohnungsansprüche abhängig machen. Sollte eine der bestellungspflichtigen Parteien nicht fristgerecht den von ihr verlangten Kostenvorschuß an das Schiedsgericht bezahlen, hatte die andere Seite das Recht, diesen Betrag gegen Anspruch auf Erstattung gegenüber der säumigen Partei zu erlegen. Die Kosten des Schiedsgerichtes sollten von den bestellungspflichtigen Parteien in der Kostennote geltend gemacht werden können und einen Bestandteil der Verfahrenskosten bilden. Die Parteien vereinbarten, daß der Schiedsvertrag mit der Unterfertigung durch alle am Vertrag beteiligten Parteien rechtswirksam wird, aber von den

im Paragraph 583, ZPO angeführten Fällen abgesehen außer Kraft tritt, wenn das Schiedsgericht nicht bis spätestens 15. August 1974 zu einem Schiedsspruch gelangt sein sollte. Zur Entscheidung der angeführten Meinungsverschiedenheiten bestellten alle Beklagten ein dreigliedriges inappellables Schiedsgericht und erklärten, sich der Entscheidung dieses Schiedsgerichtes bedingungslos unterwerfen zu wollen. Die Bestellung der Schiedsrichter hatte in der Weise zu geschehen, daß die Gruppe H* einerseits und Dipl.-Ing. M* andererseits verpflichtet waren, binnen 14 Tagen ab Inkrafttreten des Schiedsvertrages einander mittels eingeschriebenen Briefes je einen Schiedsrichter namhaft zu machen, wobei als letzter Tag der Frist der Tag der Postaufgabe des Briefes zu gelten hatte. Das bestellte Schiedsgericht durfte die Aufnahme seiner Tätigkeit vom Erlag eines ihm angemessen erscheinenden Vorschusses auf die den einzelnen Schiedsrichtern zustehenden Belohnungsansprüche abhängig machen. Sollte eine der bestellungspflichtigen Parteien nicht fristgerecht den von ihr verlangten Kostenvorschuß an das Schiedsgericht bezahlen, hatte die andere Seite das Recht, diesen Betrag gegen Anspruch auf Erstattung gegenüber der säumigen Partei zu erlegen. Die Kosten des Schiedsgerichtes sollten von den bestellungspflichtigen Parteien in der Kostennote geltend gemacht werden können und einen Bestandteil der Verfahrenskosten bilden.

Die Parteien legten auch sonst Verfahrensgrundsätze fest und bestimmten, daß sich das Verfahren vor dem Schiedsgericht nach den Bestimmungen der ZPO (§§ 578 ff) und – soweit der Vertrag nichts anderes vorsieht – ergänzend nach jenen der ZPO über das Verfahren vor den Gerichtshöfen erster Instanz, ausgenommen jedoch die Bestimmungen über das vorbereitende Verfahren (§§ 245–256) und über den Eintritt der Säumnisfolge nach den §§ 396 und 398 ZPO zu richten haben. Die verfahrensrechtlichen und materiellrechtlichen Entscheidungen des Schiedsgerichtes sollten – ausgenommen die Fälle des § 595 ZPO – unanfechtbar sein. Die Schiedsrichter hatten ihren Schiedsspruch binnen 14 Tagen ab Schluß der Verhandlung zu fällen und schriftlich auszufertigen und binnen weiteren acht Tagen sämtlichen Parteien dieses Vertrages mittels eingeschriebenen Briefes zuzustellen. Sie waren ferner verpflichtet, auf Verlangen einer Partei den Eintritt der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des Schiedsspruches sofort nach Eintritt dieser Rechtswirkungen zu bestätigen. Das Verfahren sollte nicht öffentlich sein. Die Schiedsrichter wurden zur Geheimhaltung der ihnen zur Kenntnis gelangenden Umstände verpflichtet. Der Schiedsspruch sollte unter den Parteien, auf die er sich bezog, die Wirkung eines rechtskräftigen Urteiles im Sinne der §§ 411, 240 Abs. 3 und 530 Abs. 1 Z. 6 ZPO haben. Die Parteien legten auch sonst Verfahrensgrundsätze fest und bestimmten, daß sich das Verfahren vor dem Schiedsgericht nach den Bestimmungen der ZPO (Paragraphen 578, ff) und – soweit der Vertrag nichts anderes vorsieht – ergänzend nach jenen der ZPO über das Verfahren vor den Gerichtshöfen erster Instanz, ausgenommen jedoch die Bestimmungen über das vorbereitende Verfahren (Paragraphen 245 –, 256,) und über den Eintritt der Säumnisfolge nach den Paragraphen 396 und 398 ZPO zu richten haben. Die verfahrensrechtlichen und materiellrechtlichen Entscheidungen des Schiedsgerichtes sollten – ausgenommen die Fälle des Paragraph 595, ZPO – unanfechtbar sein. Die Schiedsrichter hatten ihren Schiedsspruch binnen 14 Tagen ab Schluß der Verhandlung zu fällen und schriftlich auszufertigen und binnen weiteren acht Tagen sämtlichen Parteien dieses Vertrages mittels eingeschriebenen Briefes zuzustellen. Sie waren ferner verpflichtet, auf Verlangen einer Partei den Eintritt der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des Schiedsspruches sofort nach Eintritt dieser Rechtswirkungen zu bestätigen. Das Verfahren sollte nicht öffentlich sein. Die Schiedsrichter wurden zur Geheimhaltung der ihnen zur Kenntnis gelangenden Umstände verpflichtet. Der Schiedsspruch sollte unter den Parteien, auf die er sich bezog, die Wirkung eines rechtskräftigen Urteiles im Sinne der Paragraphen 411, 240, Absatz 3 und 530 Absatz eins, Ziffer 6, ZPO haben.

Schon mit Schreiben vom 4. November 1972 hatte der Zweit- und der Drittbeklagte eine Generalversammlung der E* Gesellschaft mbH und der H* Gesellschaft mbH für den 13. November 1972, 14:30 Uhr, in der Kanzlei des öffentlichen Notars Dr. Robert Lasnausky in Wiener Neustadt einberufen. Tagesordnung der Generalversammlung sollte unter anderem eine Klage „der Firma“ gegen Dipl.-Ing. M* sein. Der Zweitbeklagte oder ein anderer Gesellschafter sollte von „der Firma“ beauftragt werden, gegen Dipl.-Ing. M* die gerichtliche Klage im Namen „der Firma“ einzubringen, und zwar wegen Verstoßes gegen

- a) die Sorgfaltspflicht des ordentlichen Geschäftsmannes,
- b) den Gesellschaftsvertrag,
- c) den mündlichen Vertrag, daß Dipl.-Ing. M* nur unter der Bedingung die Zustimmung zu neuen Lieferungen von der Gruppe H* erhält, wenn, dabei kein Risiko vorhanden und die volle Deckung gewährleistet ist,

d) die Informationswahrheit gegenüber den anderen Gesellschaftern.

Obwohl der Zweit- und Drittbeklagte, entgegen der Meinung des Viertbeklagten, die Ansicht vertraten, daß die Generalversammlung vollkommen vertrags- und gesetzmäßig einberufen und daher beschlußfähig sei, kamen sie überein, keine Beschlüsse zu fassen, aus dem einzigen Grund, weil der Viertbeklagte als Gesellschafter im Beisein des Zweit- und Drittbeklagten und des Geschäftsführers J* den Vorschlag gemacht hatte, die beiderseitigen Rechtsanwälte mögen unter Heranziehung der Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages ein Schiedsgericht über die Streitigkeiten zwischen den Gesellschaftern zur Entscheidung anrufen. Diese Einwilligung erteilte der Viertbeklagte am 22. November 1975 auch in schriftlicher Form.

Ein vorbereiteter Gesellschafterbeschuß des Inhalts, daß die Gesellschafter der H* Gesellschaft mbH und der E* Gesellschaft mbH gemäß § 35 Z. 6 des Gesetzes über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung den Zweitbeklagten ermächtigten, durch einen Anwalt seiner Wahl Ansprüche gemäß § 25 desselben Gesetzes gegen den Geschäftsführer Dipl.-Ing. M* geltend zu machen, und die Gesellschafter weiters den Gesellschafter Dipl.-Ing. M* ermächtigten, durch einen Anwalt seiner Wahl Ansprüche gegen den Zweitbeklagten und den Drittbeklagten gemäß § 25 des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung geltend zu machen, wurde von den Gesellschaftern zwar nicht in einer Generalversammlung gefaßt, aber vom Viertbeklagten außerhalb einer Generalversammlung unterschrieben. Ein vorbereiteter Gesellschafterbeschuß des Inhalts, daß die Gesellschafter der H* Gesellschaft mbH und der E* Gesellschaft mbH gemäß Paragraph 35, Ziffer 6, des Gesetzes über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung den Zweitbeklagten ermächtigten, durch einen Anwalt seiner Wahl Ansprüche gemäß Paragraph 25, desselben Gesetzes gegen den Geschäftsführer Dipl.-Ing. M* geltend zu machen, und die Gesellschafter weiters den Gesellschafter Dipl.-Ing. M* ermächtigten, durch einen Anwalt seiner Wahl Ansprüche gegen den Zweitbeklagten und den Drittbeklagten gemäß Paragraph 25, des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung geltend zu machen, wurde von den Gesellschaftern zwar nicht in einer Generalversammlung gefaßt, aber vom Viertbeklagten außerhalb einer Generalversammlung unterschrieben.

Nachdem der Zweit- und Drittbeklagte den Rechtsanwalt Dr. Erwin Messer und der Viertbeklagte den Rechtsanwalt Dr. Oskar Weiss-Tessbach bestellt und unter Mitwirkung dieser Bevollmächtigten den Schiedsvertrag vom 31. Jänner 1973 abgeschlossen hatten, richtete Dr. Weiss-Tessbach im Vollmachtsnamen des Viertbeklagten noch an diesem Tage an den Bevollmächtigten des Zweit- und Drittbeklagten einen Brief, mit welchem er Ausfertigungen des Schiedsvertrages übermittelte. Er teilte weiter mit, daß er den Erstkläger zum Schiedsrichter bestelle. Er wußte bereits, daß die Gegner den Zweitkläger zum Schiedsrichter bestellt hatten. Weiter hielt er eine telefonische Vereinbarung fest, wonach ungeachtet des Umstandes, daß kein formeller Gesellschafterbeschuß gefaßt worden sei, der Zweitbeklagte berechtigt sein solle, Ansprüche der Gesellschaften gegen den Viertbeklagten zu erheben, und daß der Viertbeklagte berechtigt sein solle, Ansprüche der beiden Gesellschaften gegen den Zweit- und Drittbeklagten geltend zu machen, und zwar durch Rechtsanwälte ihrer Wahl.

Am 12. Februar 1973 gaben die von den Parteien bestellten Schiedsrichter bekannt, daß sie sich auf den Drittkläger als Obmann geeinigt hätten. Das Schiedsgericht faßte sodann den Beschluß, die Schiedsparteien zur Klagseinbringung innerhalb von 4 Wochen einzuladen und ihnen den Erlag eines Kostenvorschusses von je S 75.000,- aufzutragen. Mit Schreiben von diesem Tag an die Vertreter des Zweitbeklagten und Drittbeklagten und des Viertbeklagten teilte auch der Drittkläger mit, daß er in der künftigen Schiedssache der Gruppe H* gegen Dipl.-Ing. M* von den Schiedsrichtern zum Obmann bestellt worden sei.

Mit der am 13. März 1973 beim Obmann des Schiedsgerichtes eingelangten Klage erhob die Fünftbeklagte, vertreten durch den Zweitbeklagten als Geschäftsführer und dieser vertreten durch den Rechtsanwalt Dr. Erwin Messer, gegen den Viertbeklagten, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Oskar Weiss-Tessbach, die Klage auf Zahlung von S 18.128.571,03 samt Anhang. Die schiedsklagende Partei berief sich bezüglich der Zuständigkeit des Schiedsgerichtes auf den Schiedsvertrag vom 31. Jänner 1973. Sie brachte vor, daß der Beklagte ihr als Geschäftsführer bei zahlreichen und detailliert dargestellten Geschäftsfällen aus seinem Verschulden einen Schaden in der geltend gemachten Höhe zugefügt habe, zu dessen Ersatz er verpflichtet sei.

Am 11. April 1973 erstattete Dipl.-Ing. M* die Klagebeantwortung. Er bestritt das gesamte Klagsvorbringen, soweit er es nicht ausdrücklich außer Streit stellte, und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Klage. Er brachte vor, die Geschäftsführer der Schiedsklägerin seien nur kollektiv vertretungsbefugt. Einzelvertretungsbefugt sei nur der

Drittbeklagte als Prokurist.

Die von der Gegenseite vorgeworfenen Handlungen und Unterlassungen seien, wie die Klagsausführungen selbst ergäben, zur Gänze in jener Zeit vorgenommen worden, in der er noch Mitgesellschafter der offenen Handelsgesellschaft gewesen sei, die mit Notariatsakt vom 8. August 1970 auf Grund der Bestimmungen des Strukturverbesserungsgesetzes rückwirkend mit 28. Februar 1970 eine Gesellschaft mbH umgewandelt worden sei. Die Bilanz dieser offenen Handelsgesellschaft und insbesondere die Schlußbilanz vom 28. Februar 1970, die gleichzeitig die Eröffnungsbilanz für die Gesellschaft mbH gewesen sei, sei von den seinerzeitigen Mitgesellschaftern der offenen Handelsgesellschaft vorbehaltlos genehmigt und mitunterfertigt worden. Alle Ansprüche, die aus dieser Zeit stammen, seien daher verwirkt. Die Feststellung der Bilanz unter den Gesellschaftern bedeute ein Anerkenntnis der Richtigkeit und habe damit den Charakter eines Vertrages unter den Gesellschaftern. Nach der Zustellung der Klagebeantwortung an die Schiedsklägerin ordnete das Schiedsgericht die Schiedsverhandlung für den 14. Mai 1973 an. In dieser Verhandlung wurden die beiderseitigen Standpunkte erörtert und die Gründe dargelegt, die für einen Verkauf des Unternehmens an die Firma T* einerseits und für die Rationalisierung des Betriebes und die Fortführung des Unternehmens andererseits sprachen. Es wurde Einvernehmen darüber erzielt, daß die zur Entscheidung der vorangeführten Fragen erforderlichen Unterlagen gemeinsam erarbeitet werden sollten. Der in Aussicht genommene Vorgang wurde vom Vertreter des Viertbeklagten in einem Gedenkprotokoll festgehalten, das der Vorsitzende des Schiedsgerichtes mit der Maßgabe, den Schiedsparteien Fotokopien zugehen zu lassen, in Verwahrung nahm. Der Schiedsbeklagte erstattete am 1. Juni 1973 eine Stellungnahme, die Schiedsklägerin brachte am 12. Juni 1973 einen umfangreichen Schriftsatz ein, in welchem sie auf das Vorbringen der Klagebeantwortung erwiderte. Am 13. Juni 1973 fand eine weitere Schiedsgerichtsverhandlung statt, bei der wieder Vergleichsgespräche geführt wurden. Der Erstkläger berichtete über das von ihm in seiner Eigenschaft als ersuchter Schiedsrichter geführte Gespräch mit der Firma T*. Die Schiedsparteien erklärten schließlich, bis spätestens 25. Juni 1973 einvernehmlich dem Schiedsgericht bekanntzugeben, zu wollen, ob ein für 19. und 20. Juli 1973 vorgesehenes Gespräch des Erstklägers mit der Firma T* geführt werden solle. Unmittelbar vor diesem Vergleichsgespräch hatte das Schiedsgericht über das beiderseitige Vorbringen verhandelt und den Beschluß gefaßt, die von den Schiedsparteien namhaft gemachten Zeugen Dr. N*, Dr. W*, F* und Dr. P* zu vernehmen. Mit Schriftsatz vom 10. Juli 1973 erstattete der Schiedsbeklagte weiteres Vorbringen. Er führte aus, daß ein Gesellschafterbeschuß, mit welchem der Zweitbeklagte für berechtigt erklärt worden wäre, Ansprüche namens der Gesellschaft gegen ihn geltend zu machen, nicht gefaßt worden sei. Ob dem Schiedsbeklagten bei einer derartigen von Gesetz geforderten Beschlußfassung das Stimmrecht zustehe oder nicht, sei für die Beurteilung der Notwendigkeit unmaßgeblich.

Am 14. Juli 1973 fand eine weitere Schiedsgerichtsverhandlung statt. Nach Wiederholung der bisherigen Verfahrensergebnisse und nach Vorlage von Urkunden wurden die Zeugen F* und Dr. P* vernommen. Die Verhandlung wurde auf den 22. September 1973 erstreckt. Am 11. September 1973 erstattete der Schiedsbeklagte mit Schriftsatz weiteres Vorbringen, in welchem er insbesondere wieder ausführte, daß sich die den Gegenstand des Streites bildenden Geschäftsfälle vor dem 8. August 1970 zugetragen haben und sich die an diesem Tage von sämtlichen Gesellschaftern vorbehaltungslos genehmigte Schlußbilanz zum 28. Februar 1970 (Umwandlungsbilanz) mit den strittigen Geschäftsfällen befaßt habe. Die Genehmigung dieser Bilanz habe vertragsbegründenden Charakter und schneide daher der Schiedsklägerin und den Mitgesellschaftern jede Möglichkeit ab, Forderungen aus dem Titel des Schadenersatzes für Geschäftsfälle aus der Zeit vor der Bilanzgenehmigung geltend zu machen. Der Zweitbeklagte sei auch nicht auf Grund eines rechtsgültigen Beschlusses der Gesellschaft ermächtigt worden, Schadenersatzansprüche zu erheben. Die Klage sei daher schon mangels Legitimation zur Klageführung abzuweisen.

Mit diesem Schriftsatz erhob der Schiedsbeklagte auch einen Zwischenantrag auf Feststellung und beantragte gemäß § 393 Abs. 2 ZPO die Erlassung eines Zwischenurteiles, daß der schiedsklagenden Partei gegen ihn kein Anspruch auf Schadenersatz aus seiner Tätigkeit als persönlich haftender geschäftsführender Gesellschafter hinsichtlich von Geschäftsfällen in der Zeit bis zum 8. August 1970 zustehe. Mit diesem Schriftsatz erhob der Schiedsbeklagte auch einen Zwischenantrag auf Feststellung und beantragte gemäß Paragraph 393, Absatz 2, ZPO die Erlassung eines Zwischenurteiles, daß der schiedsklagenden Partei gegen ihn kein Anspruch auf Schadenersatz aus seiner Tätigkeit als persönlich haftender geschäftsführender Gesellschafter hinsichtlich von Geschäftsfällen in der Zeit bis zum 8. August 1970 zustehe.

Am 19. September 1973 fand eine weitere Schiedsgerichtsverhandlung statt, bei welcher der Vertreter des

Schiedsbeklagten bekanntgab, daß über das Vermögen der Schiedsklägerin am 2. August 1973 über Antrag vom 31. Juli 1973 zu Sa 5/73 des Kreisgerichtes Wiener Neustadt das Ausgleichsverfahren eröffnet und die Ausgleichstagsatzung für den 15. Oktober 1973 anberaumt worden sei, was der Vertreter der schiedsklagenden Partei mit der Einschränkung bestätigte, daß die Ausgleichseröffnung auf das anhängige Schiedsverfahren keinen Einfluß habe.

Nach Einbringung eines weiteren vorbereitenden Schriftsatzes durch die Schiedsklägerin fand am 23. September 1973 die letzte Verhandlung vor dem Schiedsgericht statt. Beide Parteien erstatteten ein ergänzendes Vorbringen, legten Urkunden vor und stellten verschiedene Beweisanträge. Den Parteien wurde vom Schiedsgericht aufgetragen, innerhalb von vier Wochen einen weiteren Kostenvorschuß von je S 300.000,-- zu erlegen. Um 16:30 Uhr wurde die Schiedsgerichtsverhandlung unterbrochen und nach Beratung um 17:15 Uhr wieder fortgesetzt. Über Befragen durch den Vorsitzenden gab der Vertreter der Schiedsklägerin an, daß außer dem Schiedsvertrag ein Beschluß der Gesellschafter über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen den Schiedsbeklagten nicht vorliege. Er vertrat jedoch den Standpunkt, daß nach der Auffassung der Schiedsklägerin der Schiedsvertrag die mit der Schiedsklage geltend gemachten Ersatzansprüche hinreichend konkretisiere. Im übrigen habe zwischen KR H* und dem Mitgesellschafter Dipl.-Vw. H* Übereinstimmung darüber bestanden, die Klagsforderung geltend zu machen. Ein förmlicher Gesellschafterbeschluß sei nicht gefaßt worden, im besonderen sei der Beklagte nicht zu einer Gesellschafterversammlung geladen worden, bei der über diesen Gegenstand Beschluß gefaßt werden sollte. Hierauf schloß das Schiedsgericht die Verhandlung und verkündete den Schiedsspruch, daß die Schiedsklage abgewiesen und die Schiedsklägerin schuldig erkannt werde, dem Schiedsbeklagten die Verfahrenskosten einschließlich der Kosten des Schiedsgerichtes, deren ziffernmäßige Festsetzung der schriftlichen Ausfertigung des Schiedsspruches vorbehalten wurde, zu ersetzen.

Am 9. Oktober 1973 kamen der Erst- und Drittkläger überein, den Schiedsspruch erst dann hinauszugeben, wenn die Schiedsparteien zur ungeteilten Hand die Kosten des Schiedsgerichtes bezahlen. Am 16. Oktober 1973 faßte das Schiedsgericht den Beschluß, den Streitteilen in Abänderung des Beschlusses vom 23. September 1973 zur ungeteilten Hand aufzutragen, einen weiteren Kostenvorschuß von S 509.270,88 für bereits aufgelaufene Kosten des Schiedsgerichtes zu Händen des Vorsitzenden zu erlegen. Mit Schreiben vom 27. November 1973 brachte der Drittkläger den Parteien diesen Beschluß in Erinnerung und forderte sie auf, die Überweisung bis spätestens 10. Dezember 1973 vorzunehmen, damit die Ausfertigung des Schiedsspruches nicht weiterverzögert werde. Mit Schreiben vom 3. Juli 1974 ersuchte er abermals um Überweisung eines Kostenvorschusses von S 509.270,88 für die bereits aufgelaufenen Kosten des Schiedsgerichtes. Auf dieses Schreiben erwiderte der Vertreter des Schiedsbeklagten mit Schreiben vom 10. Juli 1974, er bedaure sehr, daß sich durch die in der Zwischenzeit eingetretene wirtschaftliche Verschlechterung der Situation des E* die Bezahlung des vereinbarten Honorars verzögert habe. Der Vertreter der Schiedsklägerin teilte mit Schreiben vom 15. Juli 1974 dem Drittbeklagten mit, er sei der Meinung, daß die außergerichtlichen Kosten für die Vergleichsgespräche nicht in die offizielle Kostennote gehörten, was auch für die Kostenersatzansprüche der Schiedsbeklagten gelte.

Am 17. Juli 1974 bestimmte das Schiedsgericht seine Kosten einschließlich der auswärtigen Bemühungen des Erstklägers und der vor dem Schiedsgericht angeführten Vergleichsverhandlung mit S 610.536,-- zuzüglich S 48.842,60 Umsatzsteuer, abzüglich der bereits geleisteten Vorschüsse von S 150.000,-- und trug den Parteien auf, die restlichen Kosten des Schiedsgerichtes zu Händen des Vorsitzenden einzuzahlen. Weiter beschloß das Schiedsgericht, daß der in der Schiedsverhandlung vom 23. September 1973 verkündete Schiedsspruch unter Verwendung des vorliegenden Begründungsentwurfes mit der Maßgabe auszufertigen sei, daß die Schiedsklägerin (hier Fünftbeklagte) und die Firma H* Gesellschaft mbH (hier Erstbeklagte) zur ungeteilten Hand mit KR H* (Zweitbeklagter) und Dipl.-Vw. H* (Drittbeklagter) dem Schiedsbeklagten Dipl.-Ing. M* (Viertbeklagter) zu Händen seines Vertreters Dr. Oskar Weiss-Tessbach die mit S 402.759,44 bestimmten Verfahrenskosten binnen 14 Tagen zu ersetzen haben, wobei dem Schiedsbeklagten die nachträgliche Kostenfestsetzung nach Bezahlung der restlichen Gebühren des Schiedsgerichtes anheim gestellt bleibe. Zum Schreiben des Vertreters der Schiedsklägerin vom 15. Juli 1974 teilte das Schiedsgericht mit, daß die verzeichneten Kosten alle vom Schiedsgericht erbrachten Leistungen enthielten und daß zwischen ordentlicher und außerordentlicher Tätigkeit ebenso wenig unterschieden werden könne, wie zwischen Vergleichsverhandlungen und solchen, die zum Schiedsspruch geführt haben. Mit Schreiben vom 8. November 1974 übermittelte der Drittkläger dem Erst- und Zweitkläger den Entwurf der schriftlichen Ausfertigung des Schiedsspruches

zur Unterfertigung. Mit Schreiben vom 27. Dezember 1974 urgierte der Vertreter der Schiedsbeklagten die Übersendung der schriftlichen Ausfertigung des Schiedsspruches. Mit Schreiben vom 13. Jänner 1975 leitete der Drittkläger dem Erst- und Zweitkläger drei Ausfertigungen der endgültigen Fassung des Schiedsspruches vom 23. September 1973 mit der Bitte um Unterfertigung zu. Nachdem der Schiedsspruch von allen Schiedsrichtern unterfertigt worden war, stellte ihn der Drittkläger den Vertretern der Parteien des schiedsgerichtlichen Verfahrens mit Begleitschreiben vom 24. Jänner 1975 zu.

Mit diesem Schiedsspruch wurde der vom Schiedsbeklagten gestellte Zwischenantrag auf Feststellung als unzulässig abgewiesen und zu Recht erkannt, daß das Klagebegehren, der Schiedsbeklagte sei schuldig, der Schiedsklägerin den Betrag von S 18.128.571,03 samt 4 % Zinsen seit 13. März 1973 sowie die Verfahrenskosten binnen 14 Tagen zu bezahlen, abgewiesen werde. Die Schiedsklägerin wurde schuldig erkannt, dem Schiedsbeklagten die mit S 402.759,44 bestimmten Prozeßkosten zu ersetzen. Weiters wurden alle Beklagten schuldig erkannt, die mit S 584.378,80 (unter Berücksichtigung des von der schiedsklagenden Partei erlegten Kostenvorschusses von S 75.000.--) bestimmten Kosten des Schiedsgerichtes binnen 14 Tagen zu bezahlen.

Im Schiedsspruch wird u.a. angeführt, daß gemäß § 35 Z. 6 GesmbHG die Geltendmachung von Ersatzansprüchen, die der Gesellschaft aus der Geschäftsführung gegen die Geschäftsführer zustehen, der Beschlußfassung der Gesellschafter unterliege. In dem zwischen den Gesellschaftern am 8. August 1970 abgeschlossenen Gesellschaftsvertrag zur Errichtung der E* Gesellschaft m.b.H. sei analog zur Bestimmung des § 35 Z. 6 GesmbHG die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen Geschäftsführer der Beschlußfassung durch die Generalversammlung vorbehalten worden. Derartige Beschlüsse seien obligatorisch. Ihr Zustandekommen sei von der klagenden Gesellschaft dem Gericht nachzuweisen. Dieser Gesellschafterbeschluß, den die Gesellschafter KR H* und Dipl.-Vw H* hätten fassen müssen, stelle eine sachliche Voraussetzung dar, die dem Schiedsgericht nachgewiesen werden müsse. Entgegen der Auffassung der schiedsklagenden Partei substituiere die Klageführung oder eine Schiedsvereinbarung nicht die förmliche Beschlußfassung über die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen der Gesellschaft gegen ihren geschäftsführenden Gesellschafter. Diese Interpretation der Bestimmung des § 35 Z. 6 GesmbHG hätte zunächst zur Folge, daß dem beklagten Gesellschafter jede Möglichkeit genommen wäre, diesen Beschluß der Gesellschaft anzufechten. Vor allem aber würde diese Bestimmung bei einer Interpretation im Sinne der schiedsklagenden Partei zur sanktions- und bedeutungslosen Formvorschrift werden, da sich jede Beschlußfassung über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen durch die Einbringung einer (Schieds-) Klage erübrigte. Da ein derartiger Gesellschafterbeschluß nicht zustande gekommen sei, müsse die Klage schon aus diesem Grund wegen Fehlens der sachlichen Klagsvoraussetzungen abgewiesen werden. Im Schiedsspruch wird u.a. angeführt, daß gemäß Paragraph 35, Ziffer 6, GesmbHG die Geltendmachung von Ersatzansprüchen, die der Gesellschaft aus der Geschäftsführung gegen die Geschäftsführer zustehen, der Beschlußfassung der Gesellschafter unterliege. In dem zwischen den Gesellschaftern am 8. August 1970 abgeschlossenen Gesellschaftsvertrag zur Errichtung der E* Gesellschaft m.b.H. sei analog zur Bestimmung des Paragraph 35, Ziffer 6, GesmbHG die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen Geschäftsführer der Beschlußfassung durch die Generalversammlung vorbehalten worden. Derartige Beschlüsse seien obligatorisch. Ihr Zustandekommen sei von der klagenden Gesellschaft dem Gericht nachzuweisen. Dieser Gesellschafterbeschluß, den die Gesellschafter KR H* und Dipl.-Vw H* hätten fassen müssen, stelle eine sachliche Voraussetzung dar, die dem Schiedsgericht nachgewiesen werden müsse. Entgegen der Auffassung der schiedsklagenden Partei substituiere die Klageführung oder eine Schiedsvereinbarung nicht die förmliche Beschlußfassung über die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen der Gesellschaft gegen ihren geschäftsführenden Gesellschafter. Diese Interpretation der Bestimmung des Paragraph 35, Ziffer 6, GesmbHG hätte zunächst zur Folge, daß dem beklagten Gesellschafter jede Möglichkeit genommen wäre, diesen Beschluß der Gesellschaft anzufechten. Vor allem aber würde diese Bestimmung bei einer Interpretation im Sinne der schiedsklagenden Partei zur sanktions- und bedeutungslosen Formvorschrift werden, da sich jede Beschlußfassung über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen durch die Einbringung einer (Schieds-) Klage erübrigte. Da ein derartiger Gesellschafterbeschluß nicht zustande gekommen sei, müsse die Klage schon aus diesem Grund wegen Fehlens der sachlichen Klagsvoraussetzungen abgewiesen werden.

Die Schiedsklage müsse aber noch aus einem anderen Grunde abgewiesen werden. Die schiedsklagende Partei leite ihre Schadenersatzansprüche aus Geschäftsführungshandlungen des Schiedsbeklagten für die prot Firma „E* OHG“ ab. Der von ihr behauptete Schaden sei daher allenfalls dieser offenen Handelsgesellschaft entstanden und vermindere – da dieser keine eigene Rechtspersönlichkeit zukomme – solcherart die Anteile der Gesellschafter dieser

Gesellschaft. Zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegen den Schiedsbeklagten aus seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der „E* OHG“ seien daher nur die unmittelbar geschädigten Gesellschafter KR H* und Dipl.-Vw. H* berechtigt. Die von der schiedsklagenden Partei behauptete Schadenersatzforderungen, die auf sie als Universalsukzessor der prot Firma „E* OHG“ übergegangen seien, fänden in der zum Stichtag 1. März 1970 erstellten Einbringungs- bzw Eröffnungsbilanz die anlässlich der Umwandlung der offenen Handelsgesellschaft in die „E* Gesellschaft m.b.H.“ erstellt worden sei, keinen Niederschlag. Gemäß § 120 HGB sei in der Feststellung und Unterfertigung einer Bilanz nicht nur eine rechnerische Zusammenstellung, sondern ein den Charakter eines Vertrages unter den Gesellschaftern tragendes Anerkenntnis der Richtigkeit und daher auch eine Genehmigung der dem Bilanzauszug zugrundeliegenden Geschäftsvorgänge, vor allem aber ein Verzicht auf etwaige Ersatzansprüche zu sehen. Die Schiedsklage müsse aber noch aus einem anderen Grunde abgewiesen werden. Die schiedsklagende Partei leite ihre Schadenersatzansprüche aus Geschäftsführungshandlungen des Schiedsbeklagten für die prot Firma „E* OHG“ ab. Der von ihr behauptete Schaden sei daher allenfalls dieser offenen Handelsgesellschaft entstanden und vermindere – da dieser keine eigene Rechtspersönlichkeit zukomme – solcherart die Anteile der Gesellschafter dieser Gesellschaft. Zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegen den Schiedsbeklagten aus seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der „E* OHG“ seien daher nur die unmittelbar geschädigten Gesellschafter KR H* und Dipl.-Vw. H* berechtigt. Die von der schiedsklagenden Partei behauptete Schadenersatzforderungen, die auf sie als Universalsukzessor der prot Firma „E* OHG“ übergegangen seien, fänden in der zum Stichtag 1. März 1970 erstellten Einbringungs- bzw Eröffnungsbilanz die anlässlich der Umwandlung der offenen Handelsgesellschaft in die „E* Gesellschaft m.b.H.“ erstellt worden sei, keinen Niederschlag. Gemäß Paragraph 120, HGB sei in der Feststellung und Unterfertigung einer Bilanz nicht nur eine rechnerische Zusammenstellung, sondern ein den Charakter eines Vertrages unter den Gesellschaftern tragendes Anerkenntnis der Richtigkeit und daher auch eine Genehmigung der dem Bilanzauszug zugrundeliegenden Geschäftsvorgänge, vor allem aber ein Verzicht auf etwaige Ersatzansprüche zu sehen.

Gemäß Punkt 2 des zwischen den Streitparteien abgeschlossenen Schiedsvertrages sei das angerufene Schiedsgericht lediglich zur Überprüfung jener Rechtsstreitigkeiten zuständig, die sich aus den gesellschaftsvertraglichen Beziehungen des KR H* und des Dipl.-Vw. H* einerseits und des Dipl.-Ing. M* andererseits zu der schiedsklagenden Partei sowie aus den Verpflichtungen die sich aus der Stellung der drei Gesellschafter der schiedsklagenden Partei als Geschäftsführer bzw. Prokurist ergäben. Das Schiedsgericht sei daher gemäß § 577 Abs. 1 ZPO lediglich zur Entscheidung über jene Ansprüche berufen, die die schiedsklagende Partei aus der Tätigkeit des Schiedsbeklagten als ihres Geschäftsführers ableitet, nicht aber über behauptete Schadenersatzansprüche aus seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der inzwischen umgewandelten prot Firma „E* OHG“. Gemäß Punkt 2 des zwischen den Streitparteien abgeschlossenen Schiedsvertrages sei das angerufene Schiedsgericht lediglich zur Überprüfung jener Rechtsstreitigkeiten zuständig, die sich aus den gesellschaftsvertraglichen Beziehungen des KR H* und des Dipl.-Vw. H* einerseits und des Dipl.-Ing. M* andererseits zu der schiedsklagenden Partei sowie aus den Verpflichtungen die sich aus der Stellung der drei Gesellschafter der schiedsklagenden Partei als Geschäftsführer bzw. Prokurist ergäben. Das Schiedsgericht sei daher gemäß Paragraph 577, Absatz eins, ZPO lediglich zur Entscheidung über jene Ansprüche berufen, die die schiedsklagende Partei aus der Tätigkeit des Schiedsbeklagten als ihres Geschäftsführers ableitet, nicht aber über behauptete Schadenersatzansprüche aus seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der inzwischen umgewandelten prot Firma „E* OHG“.

Der am 29. Oktober 1973 zu Sa 5/73 des Kreisgerichtes Wiener Neustadt abgeschlossene Ausgleich über die Fünftbeklagte, wonach die nichtbevorrechteten Gläubiger eine 80 %ige Quote erhalten sollen (30 % innerhalb von 4 Monaten nach Annahme, die restlichen 50 % in 20 gleichen Monatsraten, beginnend 4 Monate nach Annahme des Ausgleichsvorschlages) wurde gerichtlich bestätigt.

Mit der vorliegenden Klage machen die Schiedsrichter (Kläger) ihr restliches Honorar von S 509.270,88 samt Anhang unter Berücksichtigung der Vorschüsse von je S 75.000,-- wie folgt geltend:

26. Mai 1973 Verhandlung 5/2	S 129.816,--
13. Juni 1973 Verhandlung 2/2	S 64.908,--
19. September 1973 Verhandlung 2/2	S 64.908,--
13. Juni 1973 Streitverhandlung 2/2	S 64.908,--

14. Juli 1973 Streitverhandlung 4/1	S 97.362,--
22. September 1973 Streitverhandlung 3/2	S 97.362,--
19. Juli 1973 Verhandlung in Graz 4/2	S 43.272,--
diverse Konferenzen 20/2	S 48.000,--
zuzüglich 8 % Umsatzsteuer	S 48.834,88
insgesamt daher	S 659.270,88
abzüglich der beiden Kostenvorschüsse	
von insgesamt	S 150.000,--
daher restlich	S 509.270,88

Dagegen wendeten die erst- bis drittbeklagten Parteien vor allem ihre mangelnde Passivlegitimation ein, da den Klägern ein Honoraranspruch nur gegen die Prozeßparteien des Schiedsverfahrens, also gegen den Viertbeklagten und die Fünftbeklagte zustehe. Das Honorar sei auch unangemessen hoch; da über dessen Höhe weder im Schiedsvertrag etwas angeführt, noch zwischen den Parteien etwas vereinbart worden sei, sei es nach § 1152 ABGB zu ermitteln. Dagegen wendeten die erst- bis drittbeklagten Parteien vor allem ihre mangelnde Passivlegitimation ein, da den Klägern ein Honoraranspruch nur gegen die Prozeßparteien des Schiedsverfahrens, also gegen den Viertbeklagten und die Fünftbeklagte zustehe. Das Honorar sei auch unangemessen hoch; da über dessen Höhe weder im Schiedsvertrag etwas angeführt, noch zwischen den Parteien etwas vereinbart worden sei, sei es nach Paragraph 1152, ABGB zu ermitteln.

Die erst- bis drittbeklagten Parteien stellten darüber hinaus noch einen mit S 500.000,-- bewerteten Zwischenantrag auf Feststellung, daß der Schiedsvertrag vom 31. Jänner 1973 spätestens am 7. September 1974 außer Kraft getreten und somit der Schiedsspruch vom 23. September 1973 wirkungslos sei; dies deshalb, da nach Punkt III des Schiedsvertrages dieser außer Kraft treten sollte, wenn das Schiedsgericht nicht bis spätestens 15. August 1974 zu einem Schiedsspruch gelangt sei. Es hätte daher bis zu diesem Zeitpunkt den Parteien der schriftliche Schiedsspruch zugestellt werden müssen, spätestens jedoch am 7. September 1974, wenn man berücksichtige, daß die Schiedsrichter binnen 14 Tagen ab Schluß der Verhandlung den Schiedsspruch zu fällen und die schriftlichen Ausfertigungen des Schiedsspruches binnen weiteren 8 Tagen sämtlichen Parteien des Vertrages mittels eingeschriebenen Briefes zuzustellen gehabt hätten. Tatsächlich sei den Schiedsparteien der Schiedsspruch erst am 27. Jänner 1975, also ein Jahr und vier Monate nach der letzten Verhandlung zugestellt worden. Die erst- bis drittbeklagten Parteien stellten darüber hinaus noch einen mit S 500.000,-- bewerteten Zwischenantrag auf Feststellung, daß der Schiedsvertrag vom 31. Jänner 1973 spätestens am 7. September 1974 außer Kraft getreten und somit der Schiedsspruch vom 23. September 1973 wirkungslos sei; dies deshalb, da nach Punkt römisch drei des Schiedsvertrages dieser außer Kraft treten sollte, wenn das Schiedsgericht nicht bis spätestens 15. August 1974 zu einem Schiedsspruch gelangt sei. Es hätte daher bis zu diesem Zeitpunkt den Parteien der schriftliche Schiedsspruch zugestellt werden müssen, spätestens jedoch am 7. September 1974, wenn man berücksichtige, daß die Schiedsrichter binnen 14 Tagen ab Schluß der Verhandlung den Schiedsspruch zu fällen und die schriftlichen Ausfertigungen des Schiedsspruches binnen weiteren 8 Tagen sämtlichen Parteien des Vertrages mittels eingeschriebenen Briefes zuzustellen gehabt hätten. Tatsächlich sei den Schiedsparteien der Schiedsspruch erst am 27. Jänner 1975, also ein Jahr und vier Monate nach der letzten Verhandlung zugestellt worden.

Für den Fall der Richtigkeit der dem Schiedsspruch zugrunde liegenden Rechtsansicht stehe den Klägern lediglich ein Honoraranspruch für das Studium der Klage und die Verrichtung einer mündlichen Verhandlung in der Dauer von längstens 1/2 Stunde sowie für die Ausfertigung des Erkenntnisses zu, da die Kläger das Klagebegehren im wesentlichen auf Grund der Klagsangaben abgewiesen hätten und daher jeder weitere Verfahrensaufwand unnütz gewesen sei. Der durch diesen unnützen Mehraufwand entstandene Schaden werde überdies bis zur Höhe der Klagsforderung aufrechnungsweise eingewendet. Obwohl das Schiedsgericht in der Verhandlung am 23. September 1973 nach Beratung durch den Vorsitzenden verkündet habe, daß der Einwand des Schiedsbeklagten, es fehle infolge Nichtvorliegens eines förmlichen Gesellschafterbeschlusses an der Klagsbefugnis, verworfen worden sei, sei schließlich dennoch aus diesem Grund der Schiedsspruch auf Abweisung der Schiedsklage erfolgt. Während bei der mündlichen Begründung des Spruches nur dieser Abweisungsgrund angeführt worden sei, habe das

Schiedsgericht bei der schriftlichen Ausfertigung noch andere Abweisungsgründe konstruiert, die jedoch ebenfalls nicht unbedingt zu einer Klagsabweisung führen hätten müssen. Für ein derart untaugliches Werk könne auch kein Honoraranspruch geltend gemacht werden. Schließlich könnten die Schiedsrichter ihr Honorar nicht im Schiedsspruch selbst bestimmen und den Parteien zur Zahlung auferlegen, sodaß schon aus diesem Grund der Zwischenantrag auf Feststellung der Unwirksamkeit des Schiedsspruches gerechtfertigt sei.

Der Viert- und die Fünftbeklagte bejahten zwar einen Anspruch der Kläger auf angemessene Honorierung ihrer Tätigkeit, doch sei es mangels eines Schiedsrichtervertrages Aufgabe des Gerichtes, die Angemessenheit der angesprochenen Honorare zu prüfen, dies umsomehr, da sie ohnehin im Hinblick auf den Ausgang des Schiedsverfahrens Regreß gegenüber dem Zweit- und Drittbeklagten nehmen würden. Schiedsrichterliche Tätigkeit sei jedoch nur in drei Streitverhandlungen am 19. Juni, 14. Juli und 22. September 1973 ausgeübt worden, während am 26. Mai, 25. Juni und 19. September 1973 nur Vergleichsgespräche über Wunsch des Zweit- und des Drittbeklagten stattgefunden hätten, wobei am 25. Juni 1973 sogar nur der Erst- und der Zweitkläger teilgenommen hätten. Für die Kosten der Vergleichsgespräche würden nur der Zweit- und der Drittbeklagte allein haften, über deren Anregung diese fruchtlosen Gespräche abgehalten worden seien.

Die Fünftbeklagte verwies überdies auf die 80 %ige Quote auf Grund des abgeschlossenen Ausgleichs.

Das Erstgericht wies den Zwischenantrag der Erst- bis Drittbeklagten ab. Es stellte fest, daß die Klagsforderung mit einem Teilbetrage von S 92.121,67 samt Anhang gegen die Erst- bis Drittbeklagten zu Recht mit dem Teilbetrag von S 417.149,21 s.A. nicht zu Recht und die von den Erst- bis Drittbeklagten eingewendete Gegenforderung bis zum Betrage von S 92.121,67 nicht zu Recht bestehen. Es verurteilte die Erst- bis Viertbeklagten zur Leistung eines Betrages von S 92.121,67 und zwar die Erst- bis Viertbeklagten zur ungeteilten Hand mit der Fünftbeklagten; die Fünftbeklagte wurde zur Zahlung eines Betrages von S 73.697,34 zur ungeteilten Hand mit den Erst- bis Viertbeklagten verpflichtet. Schließlich wies es das Mehrbegehren der Kläger auf Bezahlung eines weiteren Betrages von S 417.149,21 samt Anhang durch die Erst- bis Viertbeklagten zur ungeteilten Hand mit der Fünftbeklagten und auf Bezahlung von S 435.573,54 samt Anhang durch die Fünftbeklagte zur ungeteilten Hand mit den Erst- bis Viertbeklagten ab.

Das Erstgericht ging davon aus, daß Schiedsrichter den Parteien für allen durch schuldhafte Verzögerung verursachten Schäden haften und daher die Rechtswirksamkeit des Schiedsspruches eine über die Bedeutung des Prozesses hinausgehende Vorfrage bei der Entscheidung über die Höhe des Honoraranspruches eines Schiedsrichters bilde. Er verneinte jedoch das Außerkrafttreten des Schiedsvertrages wegen Zeitablaufs, da am 15. August 1974 ein Schiedsspruch schon bestanden habe; er sei damals schon verkündet, wenn auch noch nicht ausgefertigt gewesen.

Als Honorarschuldner sah das Erstgericht nicht nur die eigentlichen Schiedsparteien (Fünftbeklagte und Viertbeklagten), sondern auch die übrigen Beklagten an, da sie als Vertragspartner des Schiedsvertrages eine so enge Interessengemeinschaft gebildet hätten, daß der Ausgang des schiedsgerichtlichen Verfahrens für alle Beklagten erhebliche Bedeutung und rechtliche Wirksamkeit gehabt habe. Die Erst- und die Fünftbeklagte seien praktisch im Eigentum der anderen Beklagten gestanden, die sich wiederum, als „Gruppe H* (Zweit- und Drittbeklagter)“ und „Gruppe Dipl.-Ing. M*“ bezeichnet hätten; zwischen diesen haben es schwerwiegende Meinungsverschiedenheiten gegeben, welche Gegenstand des hier maßgeblichen Streites gewesen seien. Mangels besonderer Vereinbarungen sei das Honorar der Kläger nach dem Rechtsanwaltsstarif zu bestimmen gewesen, da der Erst- und Drittkläger den Beruf eines Rechtsanwaltes ausüben und der Zweitkläger als Wirtschaftstreuhandler einem vergleichbaren Beruf nachgehe; Allerdings sei für die Höhe des Anspruchs nicht nur Art und Umfang ihrer Tätigkeit, sondern auch die Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit der von ihnen erbrachten Leistungen maßgebend. Da der Schiedsbeklagte schon in der Klagebeantwortung eingewendet habe, daß die Mitgesellschafter keinen Beschluß im Sinne des § 35 Z. 6 GesmbHG gefaßt hätten, obwohl dies für die Prozeßlegitimation der Schiedsklägerin notwendig gewesen wäre, ferner daß die Ansprüche gegen den Schiedsbeklagten, die noch aus der Zeit der offenen Handelsgesellschaft stammten, durch Genehmigung der Schlußbilanz verwirkt seien, und das Schiedsgericht die Schiedsklage aus diesen Gründen abgewiesen habe, hätte den Klägern als rechtskundigen Schiedsrichtern spätestens nach Erstattung der Klagebeantwortung bewußt sein müssen, daß es auf diese Punkte, die zu einer Abweisung der Schiedsklage führen könnten, ankomme. Selbst wenn man die Erörterung des beiderseitigen Vorbringens der Schiedsparteien in einer Verhandlung für notwendig ansehe, habe das Verfahren spätestens in der zweiten Schiedsverhandlung spruchreif im Sinne der Abweisung der Klage sein müssen. Alle weiteren Verhandlungen hätten weder einen notwendigen noch

zweckmäßigen Aufwand dargestellt, sodaß den Klägern für diese Mehrleistungen kein Honoraranspruch zustehe. Als Honorarschuldner sah das Erstgericht nicht nur die eigentlichen Schiedsparteien (Fünftbeklagte und Viertbeklagten), sondern auch die übrigen Beklagten an, da sie als Vertragspartner des Schiedsvertrages eine so enge Interessengemeinschaft gebildet hätten, daß der Ausgang des schiedsgerichtlichen Verfahrens für alle Beklagten erhebliche Bedeutung und rechtliche Wirksamkeit gehabt habe. Die Erst- und die Fünftbeklagte seien praktisch im Eigentum der anderen Beklagten gestanden, die sich wiederum, als „Gruppe H* (Zweit- und Drittbeklagter)“ und „Gruppe Dipl.-Ing. M*“ bezeichnet hätten; zwischen diesen haben es schwerwiegende Meinungsverschiedenheiten gegeben, welche Gegenstand des hier maßgeblichen Streites gewesen seien. Mangels besonderer Vereinbarungen sei das Honorar der Kläger nach dem Rechtsanwaltsstarif zu bestimmen gewesen, da der Erst- und Drittkläger den Beruf eines Rechtsanwaltes ausüben und der Zweitkläger als Wirtschaftstreuhänder einem vergleichbaren Beruf nachgehe; Allerdings sei für die Höhe des Anspruchs nicht nur Art und Umfang ihrer Tätigkeit, sondern auch die Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit der von ihnen erbrachten Leistungen maßgebend. Da der Schiedsbeklagte schon in der Klagebeantwortung eingewendet habe, daß die Mitgesellschafter keinen Beschluß im Sinne des Paragraph 35, Ziffer 6, GesmbHG gefaßt hätten, obwohl dies für die Prozeßlegitimation der Schiedsklägerin notwendig gewesen wäre, ferner daß die Ansprüche gegen den Schiedsbeklagten, die noch aus der Zeit der offenen Handelsgesellschaft stammten, durch Genehmigung der Schlußbilanz verwirkt seien, und das Schiedsgericht die Schiedsklage aus diesen Gründen abgewiesen habe, hätte den Klägern als rechtskundigen Schiedsrichtern spätestens nach Erstattung der Klagebeantwortung bewußt sein müssen, daß es auf diese Punkte, die zu einer Abweisung der Schiedsklage führen könnten, ankomme. Selbst wenn man die Erörterung des beiderseitigen Vorbringens der Schiedsparteien in einer Verhandlung für notwendig ansehe, habe das Verfahren spätestens in der zweiten Schiedsverhandlung spruchreif im Sinne der Abweisung der Klage sein müssen. Alle weiteren Verhandlungen hätten weder einen notwendigen noch zweckmäßigen Aufwand dargestellt, sodaß den Klägern für diese Mehrleistungen kein Honoraranspruch zustehe.

Der gesamte Honoraranspruch betrage daher S 242.705,25 zuzüglich 8 % Umsatzsteuer, jedoch abzüglich der geleisteten Vorschüsse von zusammen S 150.000.--, sodaß ein Restbetrag von S 92.121,67 verbleibe. Während die Erst- bis Viertbeklagten hierfür in voller Höhe hafteten, habe die Fünftbeklagte im Hinblick auf den Inhalt des Ausgleichs nur eine 80 %ige Quote zu bezahlen.

Das Vorliegen der kompensando eingewendeten Schadenersatzansprüche verneinte das Erstgericht, da eine Pflichtverweigerung im Sinne des § 583 Abs. 2 Z. 2 bzw. 584 Abs. 2 ZPO den Klägern – trotz der verspäteten Ausfertigung der Entscheidung – nicht vorgeworfen werden könne, ebenso nicht eine Verfahrensverzögerung, da ein gleichartiges Verfahren vor den staatlichen Gerichten bei Ausnützung aller Rechtsmittelmöglichkeiten gleichfalls kaum vor 2 Jahren hätte beendet werden können; für die Fehlerhaftigkeit des Schiedsspruches könnten die Schiedsrichter jedoch nur im Falle vorsätzlichen Handelns oder grober Fahrlässigkeit und nicht etwa schon bei leichter Fahrlässigkeit in Anspruch genommen werden. Eine unrichtige, aber vertretbare Rechtsansicht reiche zur Begründung von Schadenersatzansprüchen selbst dann nicht aus, wenn sie der Rechtsprechung widerstreite. Diese Voraussetzungen lägen hier nicht vor. Das Vorliegen der kompensando eingewendeten Schadenersatzansprüche verneinte das Erstgericht, da eine Pflichtverweigerung im Sinne des Paragraph 583, Absatz 2, Ziffer 2, bzw. 584 Absatz 2, ZPO den Klägern – trotz der verspäteten Ausfertigung der Entscheidung – nicht vorgeworfen werden könne, ebenso nicht eine Verfahrensverzögerung, da ein gleichartiges Verfahren vor den staatlichen Gerichten bei Ausnützung aller Rechtsmittelmöglichkeiten gleichfalls kaum vor 2 Jahren hätte beendet werden können; für die Fehlerhaftigkeit des Schiedsspruches könnten die Schiedsrichter jedoch nur im Falle vorsätzlichen Handelns oder grober Fahrlässigkeit und nicht etwa schon bei leichter Fahrlässigkeit in Anspruch genommen werden. Eine unrichtige, aber vertretbare Rechtsansicht reiche zur Begründung von Schadenersatzansprüchen selbst dann nicht aus, wenn sie der Rechtsprechung widerstreite. Diese Voraussetzungen lägen hier nicht vor.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der erstbeklagten Partei dahin Folge, daß es das gegen diese gerichtete Klagebegehren abwies. Hingegen gab es der Berufung der Kläger sowie der zweit- und fünftbeklagten Partei nicht Folge verdeutlichte jedoch, daß die Mithaftung der fünftbeklagten Partei nur hinsichtlich des Betrages von S 73.697,34 besteht. Über Berufung der erst- bis drittbeklagten Parteien bestätigte es den in das Urteil aufgenommenen Beschluß des Erstgerichtes, womit der Zwischenantrag auf Feststellung abgewiesen wurde mit der Maßgabe, daß dieser Ausspruch des Erstgerichtes als Teil des Urteils anzusehen ist.

Das Berufungsgericht führte zum Zwischenantrag auf Feststellung aus, daß er deshalb unbegründet sei, weil im

Schiedsvertrag nur vorgesehen sei, daß dieser außer Kraft trete, falls die Schiedsrichter nicht bis zum 15. August 1974 zu einem Schiedsspruch gelangt seien. Der Schiedsspruch sei aber mit dessen mündlicher Verkündung am 23. September 1973 gefällt gewesen und damit ergangen. Dem Umstand, daß der Schiedsspruch erst nach dem 15. August 1974 in schriftlicher Ausfertigung zugestellt worden sei, komme keine Bedeutung zu. Die Abweisung des Zwischenantrages habe jedoch nicht in Beschluß-, sondern in Urteilsform zu erfolgen, weshalb die Entscheidung des Erstrichters mit der Maßgabe zu bestätigen gewesen sei, daß sie als Teil des Urteiles anzusehen sei. Was die Frage betreffe, wer Schuldner des Honorars der Kläger sei, so sei hier vom Punkt V des Schiedsvertrages auszugehen, der eine konkludente Vereinbarung über die Frage der Kostentragung begründet habe. Im Schiedsvertrag sei nämlich vorgesehen, daß nicht nur die eigentlichen Parteien des schiedsgerichtlichen Verfahrens, nämlich die viert- und die fünftbeklagte Partei, sondern die bestellungspflichtigen Parteien, das seien nach Punkt IV des Vertrages die „Gruppe H*“ (laut Präambel sei damit die Gesellschaft der Kommerzialrat H* und Diplomvolkswirt H* gemeint) sowie Dipl.-Ing. M* zur Leistung eines Vorschusses an die Schiedsrichter verpflichtet seien. Danach seien aber den Parteien des schiedsgerichtlichen Verfahrens auch die zweit- und drittbeklagte Partei zur Zahlung der Kosten der Schiedsrichter verpflichtet. Lediglich die erstbeklagte Partei treffe eine solche Haftung nicht, weil sie weder Partei des schiedsgerichtlichen Verfahrens sei, noch auch zur „Gruppe H*“ im erwähnten Sinne zu zählen sei. Was die Höhe des Anspruchs der Kläger betreffe, so sei mangels Vereinbarung mit den Schiedsrichtern deren Honorar durch analoge Anwendung der Bestimmungen des Rechtsanwaltstarifs zu ermitteln, wobei freilich im vorliegenden Fall im Hinblick darauf, daß die Abweisung der Schiedsklage auf Grund rechtlicher Erwägungen erfolgte, die den Schiedsrichtern schon in der Klagebeantwortung bzw. der nachfolgenden (ersten) mündlichen Verhandlung klar sein mußten, die Entlohnung nur für zwei Verhandlungen gerechtfertigt sei. Was die Gegenforderung betreffe, so werde geltend gemacht, daß die Schiedsrichter den Parteien durch Anberaumung einer Vielzahl von überflüssigen Verhandlungen einen Schaden zugefügt hätten; ein solcher Schaden sei allenfalls der fünftbeklagten Partei erwachsen, die ihn aber nicht geltend gemacht habe; nur die fünftbeklagte Partei habe nämlich ihrem Vertreter Rechtsanwalt Dr. Messer Kosten zu bezahlen gehabt. Mögliche Regreßforderungen gegen die zweit- und drittbeklagte Partei könnten hingegen noch nicht als Schaden geltend gemacht werden. Im übrigen fehle es an einer rechtswidrigen Verursachung des Schadens durch die Schiedsrichter. Das Berufungsgericht führte zum Zwischenantrag auf Feststellung aus, daß er deshalb unbegründet sei, weil im Schiedsvertrag nur vorgesehen sei, daß dieser außer Kraft trete, falls die Schiedsrichter nicht bis zum 15. August 1974 zu einem Schiedsspruch gelangt seien. Der Schiedsspruch sei aber mit dessen mündlicher Verkündung am 23. September 1973 gefällt gewesen und damit ergangen. Dem Umstand, daß der Schiedsspruch erst nach dem 15. August 1974 in schriftlicher Ausfertigung zugestellt worden sei, komme keine Bedeutung zu. Die Abweisung des Zwischenantrages habe jedoch nicht in Beschluß-, sondern in Urteilsform zu erfolgen, weshalb die Entscheidung des Erstrichters mit der Maßgabe zu bestätigen gewesen sei, daß sie als Teil des Urteiles anzusehen sei. Was die Frage betreffe, wer Schuldner des Honorars der Kläger sei, so sei hier vom Punkt römisch fünf des Schiedsvertrages auszugehen, der eine konkludente Vereinbarung über die Frage der Kostentragung begründet habe. Im Schiedsvertrag sei nämlich vorgesehen, daß nicht nur die eigentlichen Parteien des schiedsgerichtlichen Verfahrens, nämlich die viert- und die fünftbeklagte Partei, sondern die bestellungspflichtigen Parteien, das seien nach Punkt römisch vier des Vertrages die „Gruppe H*“ (laut Präambel sei damit die Gesellschaft der Kommerzialrat H* und Diplomvolkswirt H* gemeint) sowie Dipl.-Ing. M* zur Leistung eines Vorschusses an die Schiedsrichter verpflichtet seien. Danach seien aber den Parteien des schiedsgerichtlichen Verfahrens auch die zweit- und drittbeklagte Partei zur Zahlung der Kosten der Schiedsrichter verpflichtet. Lediglich die erstbeklagte Partei treffe eine solche Haftung nicht, weil sie weder Partei des schiedsgerichtlichen Verfahrens sei, noch auch zur „Gruppe H*“ im erwähnten Sinne zu zählen sei. Was die Höhe des Anspruchs der Kläger betreffe, so sei mangels Vereinbarung mit den Schiedsrichtern deren Honorar durch analoge Anwendung der Bestimmungen des Rechtsanwaltstarifs zu ermitteln, wobei freilich im vorliegenden Fall im Hinblick darauf, daß die Abweisung der Schiedsklage auf Grund rechtlicher Erwägungen erfolgte, die den Schiedsrichtern schon in der Klagebeantwortung bzw. der nachfolgenden (ersten) mündlichen Verhandlung klar sein mußten, die Entlohnung nur für zwei Verhandlungen gerechtfertigt sei. Was die Gegenforderung betreffe, so werde geltend gemacht, daß die Schiedsrichter den Parteien durch Anberaumung einer Vielzahl von überflüssigen Verhandlungen einen Schaden zugefügt hätten; ein solcher Schaden sei allenfalls der fünftbeklagten Partei erwachsen, die ihn aber nicht geltend gemacht habe; nur die fünftbeklagte Partei habe nämlich ihrem Vertreter Rechtsanwalt

Dr. Messer Kosten zu bezahlen gehabt. Mögliche Regreßforderungen gegen die zweit- und drittbeklagte Partei könnten hingegen noch nicht als Schaden geltend gemacht werden. Im übrigen fehle es an einer rechtswidrigen Verursachung des Schadens durch die Schiedsrichter.

Gegen dieses Urteil wenden sich die Revisionen der zweit- bis fünftbeklagten Parteien. Die zweitbeklagte Partei bekämpft das Urteil seinem gesamten Inhalt nach wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, es „im aufgezeigten Sinn“ abzuändern, in eventu es aufzuheben und die Rechtssache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückzuverweisen. Die drittbeklagte Partei bekämpft das Urteil insoweit, als es der Berufung der zweit- bis fünftbeklagten Partei nicht Folge gab, wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag es aufzuheben und die Rechtssache an das Berufungsgericht bzw. das Erstgericht zurückzuverweisen, in eventu es dahin abzuändern, daß ausgesprochen werde, der Schiedsvertrag vom 31. Jänner 1973 sei am 7. September 1974 außer Kraft getreten und es sei damit der Schiedsspruch vom 23. September 1973 wirkungslos, das Klagebegehren werde im übrigen seinem gesamten Inhalt abgewiesen. Die viert- und fünftbeklagte Partei bekämpft das berufsgerichtliche Urteil wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag es aufzuheben und dem Berufungsgericht eine Ergänzung des Verfahrens und eine neue Entscheidung aufzutragen.

Die Kläger beantragten, den Revisionen keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revisionen der zweit- und drittbeklagten Parteien sind teilweise, nämlich in Ansehung des Ausspruchs über den Zwischenantrag auf Feststellung gerechtfertigt. Im übrigen kommt den Revisionen der zweit- und drittbeklagten, sowie auch der viert- und fünftbeklagten Parteien keine Berechtigung zu.

Im Hinblick auf den Umfang der Anfechtung, insbesondere auch hinsichtlich der Revisionsgründe sei zunächst zur Revision der drittbeklagten Partei Stellung genommen.

Die drittbeklagte Partei führt zur Entscheidung des Berufungsgerichtes über den Zwischenantrag auf Feststellung aus, im Schiedsvertrag sei normiert gewesen, daß der Vertrag außer Kraft trete, wenn das Schiedsgericht nicht bis zum 15. August 1974 zu einem Schiedsspruch gelange. Es hätten daher die Schiedsrichter bis zum 15. August 1974 ihrer Verpflichtung nachkommen müssen, wozu selbstverständlich die Übermittlung eines von sämtlichen Schiedsrichtern unterfertigten Schiedsspruchs gehöre; es genüge nicht, daß lediglich der Schiedsspruch verkündet werde. Diese Enuntiation werde erst durch Ausfertigung und durch die Unterschrift der Schiedsrichter zum Schiedsspruch. Für die Parteien sei das Schiedsgericht erst dann zu einem Schiedsspruch gelangt, wenn ihnen die Ausfertigung zugestellt werde, was unbestrittenermaßen erst im Jänner 1975 der Fall gewesen sei. Wollte man der Rechtsansicht des Berufungsgerichtes folgen, könnten die Schiedsrichter auch 10 oder 20 Jahre oder länger mit der Ausfertigung des Schiedsspruchs zuwarten und es wäre der Schiedsvertrag nicht außer Kraft getreten nur deshalb, weil der Schiedsspruch mündlich verkündet worden sei. Schon in der Klagebeantwortung sei auch behauptet worden, den Schiedsrichtern sei der Parteiwille der Streitteile im Schiedsvertrag bekannt gewesen, wonach der Schiedsvertrag außer Kraft treten sollte, wenn die Parteien nicht bis 15. August 1974 im Besitz einer Ausfertigung des Schiedsspruchs seien. Es stelle eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens dar, daß die zum Nachweis dieser Behauptung namhaft gemachten Zeugen nicht einvernommen worden seien.

Zu diesen Ausführungen ist wie folgt Stellung zu nehmen:

Mit dem in der Klagebeantwortung (Seite 13 d.A.) gestellten Zwischenantrag begehrt die erst- bis drittbeklagten Parteien die Feststellung, daß der Schiedsvertrag vom 31. Jänner 1973 spätestens am 7. September 1974 außer Kraft getreten und somit der Schiedsspruch vom 23. September 1973 wirkungslos sei. Nun ist den Vorinstanzen darin beizupflichten, daß grundsätzlich die Unwirksamkeit eines Schiedsspruchs nicht nur durch Klage, sondern auch durch Zwischenantrag auf Feststellung geltend gemacht werden kann. Im letzteren Fall wird aber ein Rechtsstreit zwischen den gleichen Parteien (wie im schiedsgerichtlichen Verfahren) gefordert (vgl. Fasching, Schiedsgericht und Schiedsverfahren im österreichischen und internationalen Recht 145; weiters Pollak, System 781). In einem zwischen anderen Parteien anhängigen Rechtsstreit kann die Unwirksamklärung des Schiedsspruchs nicht begehrt werden. Der Zwischenantrag erweist sich demnach als unzulässig, sodaß er zurückzuweisen ist. Mit dem in der Klagebeantwortung (Seite 13 d.A.) gestellten Zwischenantrag begehrt die erst- bis drittbeklagten Parteien die Feststellung, daß der Schiedsvertrag vom 31. Jänner 1973 spätestens am 7. September 1974 außer Kraft getreten und

somit der Schiedsspruch vom 23. September 1973 wirkungslos sei. Nun ist den Vorinstanzen darin beizupflichten, daß grundsätzlich die Unwirksamkeit eines Schiedsspruchs nicht nur durch Klage, sondern auch durch Zwischenantrag auf Feststellung geltend gemacht werden kann. Im letzteren Fall wird aber ein Rechtsstreit zwischen den gleichen Parteien (wie im schiedsgerichtlichen Verfahren) gefordert vergleiche Fasching, Schiedsgericht und Schiedsverfahren im österreichischen und internationalen Recht 145; weiters Pollak, System 781). In einem zwischen anderen Parteien anhängigen Rechtsstreit kann die Unwirksamerklärung des Schiedsspruchs nicht begehrt werden. Der Zwischenantrag erweist sich demnach als unzulässig, sodaß er zurückzuweisen ist.

Im übrigen ist die Revision nicht begründet. Was zunächst die Klagslegitimation der drittbeklagten Partei für den von den Schiedsrichtern erhobenen Honoraranspruch betrifft, so ist davon auszugehen, daß der Schiedsrichtervertrag einen Werkvertrag darstellt, auf den grundsätzlich, soweit nicht die Eigenart des Schiedsrichtervertrages entgegensteht, oder die Zivilprozeßordnung abweichende Regelungen enthält, die §§ 1165 ff, 1002 ff ABGB anzuwenden sind. (Fasching aaO 69 und JB 238 alt). Aus den §§ 1151 Abs. 1, 1152 ABGB ergibt sich daher auch die grundsätzliche Entgeltlichkeit des Schiedsrichtervertrages. Die Unentgeltlichkeit der Tätigkeit der Schiedsrichter müßte, insbesondere dann, wenn wie hier das Schiedsgericht mit Rechtsanwälten und einem Wirtschaftstreuhänder besetzt ist, ausdrücklich ausbedungen werden. Schuldner des Honoraranspruchs sind diejenigen Personen, welche die Tätigkeit der Schiedsrichter in Anspruch nehmen, in der Regel also die Parteien des Schiedsverfahrens (Fasching aaO 75). Dies wären im vorliegenden Fall der Viert- und die Fünftbeklagte. In Punkt V des Schiedsvertrages wurde aber, wie schon das Berufungsgericht zutreffend hervorhob, vereinbart, daß die „bestellungspflichtigen“ Parteien, das sind nach Punkt IV des Vertrages die „Gruppe H*“ einerseits (nach der Präambel werden damit die Gesellschafter Kommerzialrat H* und Dipl.-Vw. H* bezeichnet) und Dipl.-Ing. M* andererseits zur Leistung von Kostenvorschüssen verpflichtet sind. Nun ist die Annahme gerechtfertigt, daß darin auch die Festlegung einer Verpflichtung zur Zahlung des Honorars selbst zu erblicken ist, da Vorschüsse jedenfalls im Zweifel nur derjenige zu leisten hat, der auch für das endgültige Honorar aufzukommen hat. Den Schiedsrichtern wurde auch eine Ausfertigung des Schiedsvertrages übermittelt. Wenn die Kläger dann auf der Grundlage des zwischen den Beklagten abgeschlossenen Schiedsvertrages das Schiedsrichteramt übernahmen, konnten sie mit Recht davon ausgehen, daß die im Schiedsvertrag vorgesehene Regelung für die Leistung von Vorschüssen auch ihnen gegenüber in der Frage der Tragung der Kosten des schiedsgerichtlichen Verfahrens zur Anwendung gelangen wird. Die Haftung der zweit- bis fünftbeklagten Parteien für die von den Klägern erhobene Kostenforderung wurde daher vom Berufungsgericht zu Recht bejaht. Der Honoraranspruch der Kläger kann aber auch nicht damit in Frage gestellt werden, daß der Schiedsspruch ein „untaugliches Werk“ deshalb darstelle, weil die bei der mündlichen Verkündung gegebene Begründung nicht mit jenen Gründen ident ist, die in der schriftlichen Ausfertigung für die Abweisung der Schiedsklage herangezogen wurden. Im übrigen ist die Revision nicht begründet. Was zunächst die Klagslegitimation der drittbeklagten Partei für den von den Schiedsrichtern erhobenen Honoraranspruch betrifft, so ist davon auszugehen, daß der Schiedsrichtervertrag einen Werkvertrag darstellt, auf den grundsätzlich, soweit nicht die Eigenart des Schiedsrichtervertrages entgegensteht, oder die Zivilprozeßordnung abweichende Regelungen enthält, die Paragraphen 1165, ff, 1002 ff ABGB anzuwenden sind. (Fasching aaO 69 und JB 238 alt). Aus den Paragraphen 1151, Absatz eins, 1152, ABGB ergibt sich daher auch die grundsätzliche Entgeltlichkeit des Schiedsrichtervertrages. Die Unentgeltlichkeit der Tätigkeit der Schiedsrichter müßte, insbesondere dann, wenn wie hier das Schiedsgericht mit Rechtsanwälten und einem Wirtschaftstreuhänder besetzt ist, ausdrücklich ausbedungen werden. Schuldner des Honoraranspruchs sind diejenigen Personen, welche die Tätigkeit der Schiedsrichter in Anspruch nehmen, in der Regel also die Parteien des Schiedsverfahrens (Fasching aaO 75). Dies wären im vorliegenden Fall der Viert- und die Fünftbeklagte. In Punkt römisch fünf des Schiedsvertrages wurde aber, wie schon das Berufungsgericht zutreffend hervorhob, vereinbart, daß die „bestellungspflichtigen“ Parteien, das sind nach Punkt römisch vier des Vertrages die „Gruppe H*“ einerseits (nach der Präambel werden damit die Gesellschafter Kommerzialrat H* und Dipl.-Vw. H* bezeichnet) und Dipl.-Ing. M* andererseits zur Leistung von Kostenvorschüssen verpflichtet sind. Nun ist die Annahme gerechtfertigt, daß darin auch die Festlegung einer Verpflichtung zur Zahlung des Honorars selbst zu erblicken ist, da Vorschüsse jedenfalls im Zweifel nur derjenige zu leisten hat, der auch für das endgültige Honorar aufzukommen hat. Den Schiedsrichtern wurde auch eine Ausfertigung des Schiedsvertrages übermittelt. Wenn die Kläger dann auf der Grundlage des zwischen den Beklagten abgeschlossenen Schiedsvertrages das Schiedsrichteramt übernahmen, konnten sie mit Recht davon ausgehen, daß die im Schiedsvertrag vorgesehene Regelung für die Leistung von Vorschüssen auch ihnen gegenüber in der Frage der Tragung der Kosten des schiedsgerichtlichen Verfahrens zur Anwendung gelangen wird. Die Haftung der zweit- bis

fünftbeklagten Parteien für die von den Klägern erhobene Kostenforderung wurde daher vom Berufungsgericht zu Recht bejaht. Der Honoraranspruch der Kläger kann aber auch nicht damit in Frage gestellt werden, daß der Schiedsspruch ein „untaugliches Werk“ deshalb darstelle, weil die bei der mündlichen Verkündung gegebene Begründung nicht mit jenen Gründen ident ist, die in der schriftlichen Ausfertigung für die Abweisung der Schiedsklage herangezogen wurden.

Was letztlich die Höhe des den Schiedsrichtern gebührenden Entgelts betrifft, so ging das Berufungsgericht zutreffend davon aus, daß in Ermangelung einer anderslautenden Vereinbarung ein angemessenes Entgelt gebührt (EvBl 1964/401 u.a.) wobei hier schon im Hinblick auf die Zusammensetzung des Schiedsgerichtes eine weitgehende Heranziehung des Rechtsanwaltsstarifs durchaus sachgerecht ist. Eine Orientierung an den Bezügen der Berufsrichter, wie dies die drittbeklagte Partei im Auge hat, erscheint schon deshalb nicht sinnvoll, weil Berufsrichter nicht für den einzelnen zur Entscheidung gelangenden Fall honoriert werden, abgesehen davon, daß die Besoldung der Berufsrichter ihrem ganzen System nach auf anderen Grundlagen beruht.

Wenn schließlich darauf verwiesen wird, daß im Schiedsvertrag vorgesehen gewesen sei, daß die Schiedsrichter ihren Spruch binnen 14 Tagen nach Abschluß der Verhandlung zu fällen, schriftlich auszufertigen und binnen weiteren 8 Tagen sämtliche Parteien des Vertrages durch eingeschriebenen Briefes zuzustellen haben und sie dieser Verpflichtung nicht nachgekommen seien, sodaß gemäß § 919 ABGB das Interesse der beklagten Parteien am Schiedsspruch in Fortfall gekommen und der Vertrag mit den Schiedsrichtern damit Kraft Gesetzes beendet worden sei, so scheitert dieser Einwand schon daran, daß ein entsprechendes Vorbringen im Verfahren erster Instanz fehlt. Es kann damit aber auch die Frage, ob § 919 ABGB auf den Schiedsrichtervertrag überhaupt Anwendung finden kann, dahingestellt bleiben (vgl. auch hiezu JB 238 alt). Wenn schließlich darauf verwiesen wird, daß im Schiedsvertrag vorgesehen gewesen sei, daß die Schiedsrichter ihren Spruch binnen 14 Tagen nach Abschluß der Verhandlung zu fällen, schriftlich auszufertigen und binnen weiteren 8 Tagen sämtliche Parteien des Vertrages durch eingeschriebenen Briefes zuzustellen haben und sie dieser Verpflichtung nicht nachgekommen seien, sodaß gemäß Paragraph 919, ABGB das Interesse der beklagten Parteien am Schiedsspruch in Fortfall gekommen und der Vertrag mit den Schiedsrichtern damit Kraft Gesetzes beendet worden sei, so scheitert dieser Einwand schon daran, daß ein entsprechendes Vorbringen im Verfahren erster Instanz fehlt. Es kann damit aber auch die Frage, ob Paragraph 919, ABGB auf den Schiedsrichtervertrag überhaupt Anwendung finden kann, dahingestellt bleiben (vergleiche auch hiezu JB 238 alt).

Was die Revision der zweitbeklagten Partei betrifft, so kann zu den Ausführungen über die Berechtigung des Zwischenantrages auf Feststellung auf obige Darlegungen verwiesen werden. Gleiches gilt für die Frage der Passivlegitimation des Zweitbeklagten. Was die Höhe der Ansprüche der Kläger betrifft, so kann den Vorinstanzen darin beigelegt werden, daß in Anbetracht der schwierigen Tat- und Rechtsfragen 2 Verhandlungen zur Klärung der Sach- und Rechtslage jedenfalls als angemessen erachtet werden können. So wie im gerichtlichen Verfahren Vergleichsverhandlungen in der Prozeßordnung vorgesehen und in der Praxis üblich sind, ist gegen solche Verhandlungen im Rahmen des schiedsgerichtlichen Verfahrens grundsätzlich nichts einzuwenden. Der hierfür erforderlich vertretbare Zeitaufwand ist dann aber den Schiedsrichtern zu honorieren. Es ist im vorliegenden Fall auch nicht hervorgekommen, daß sich die Parteien des schiedsgerichtlichen Verfahrens gegen solche Vergleichsverhandlungen ausgesprochen hätten. Was die einredeweise geltend gemachte Gegenforderung betrifft, so wurde sie darauf gegründet, daß den erst- bis drittbeklagten Parteien durch unnützen Verfahrensaufwand ein Schaden verursacht wurde, der bis zur Höhe der Klagsforderung compensando eingewendet worden ist. Worin dieser Schaden im einzelnen besteht, wurde aber nicht näher dargelegt. Das Berufungsgericht ging davon aus, daß die Kosten der Vertretung der Parteien im schiedsgerichtlichen Verfahren geltend gemacht wurden. Noch in der Berufung führte die zweitbeklagte Partei lediglich aus, daß der Schiedsrichter für jedes Verschulden aus dem Grunde des § 1299 ABGB hafte und ein Vergleich mit dem Berufsrichter diesbezüglich nicht zulässig sei. Es ist dann aber auch auf die erstmalig in der Revision aufgestellte Behauptung, der Schaden sei in den Kosten zu erblicken, die die zweitbeklagte Partei zufolge ihres Unterliegens im schiedsgerichtlichen Verfahren an den Viertbeklagten zu bezahlen haben werde, nicht einzugehen. Wenn nunmehr eine Mangelhaftigkeit des berufsgerichtlichen Verfahrens darin erblickt wird, daß es das Berufungsgericht unterlassen habe, auf eine nähere Klärung dieser Frage zu dringen (§ 182 ZPO), so ist darauf zu verweisen, daß der dargestellte Mangel – läge er vor – schon dem erstgerichtlichen Verfahren anhaftete, in der Berufung aber als Mangelhaftigkeit nicht geltend gemacht wurde. Es ist dann dem Revisionswerber aber versagt,

diese Rüge erstmals in der Revision zu erheben, wie dies nunmehr geschieht (vgl. 6 Ob 50/74 u.a.). Was die Revision der zweitbeklagten Partei betrifft, so kann zu den Ausführungen über die Berechtigung des Zwischenantrages auf Feststellung auf obige Darlegungen verwiesen werden. Gleiches gilt für die Frage der Passivlegitimation des Zweitbeklagten. Was die Höhe der Ansprüche der Kläger betrifft, so kann den Vorinstanzen darin beigeprflichtet werden, daß in Anbetracht der schwierigen Tat- und Rechtsfragen 2 Verhandlungen zur Klärung der Sach- und Rechtslage jedenfalls als angemessen erachtet werden können. So wie im gerichtlichen Verfahren Vergleichsverhandlungen in der Prozeßordnung vorgesehen und in der Praxis üblich sind, ist gegen solche Verhandlungen im Rahmen des schiedsgerichtlichen Verfahrens grundsätzlich nichts einzuwenden. Der hierfür erforderlich vertretbare Zeitaufwand ist dann aber den Schiedsrichtern zu honorieren. Es ist im vorliegenden Fall auch nicht hervorgekommen, daß sich die Parteien des schiedsgerichtlichen Verfahrens gegen solche Vergleichsverhandlungen ausgesprochen hätten. Was die einredeweise geltend gemachte Gegenforderung betrifft, so wurde sie darauf gegründet, daß den erst- bis drittbeklagten Parteien durch unnützen Verfahrensaufwand ein Schaden verursacht wurde, der bis zur Höhe der Klagsforderung compensando eingewendet worden ist. Worin dieser Schaden im einzelnen besteht, wurde aber nicht näher dargelegt. Das Berufungsgericht ging davon aus, daß die Kosten der Vertretung der Parteien im schiedsgerichtlichen Verfahren geltend gemacht wurden. Noch in der Berufung führte die zweitbeklagte Partei lediglich aus, daß der Schiedsrichter für jedes Verschulden aus dem Grunde des Paragraph 1299, ABGB hafte und ein Vergleich mit dem Berufsrichter diesbezüglich nicht zulässig sei. Es ist dann aber auch auf die erstmalig in der Revision aufgestellte Behauptung, der Schaden sei in den Kosten zu erblicken, die die zweitbeklagte Partei zufolge ihres Unterliegens im schiedsgerichtlichen Verfahren an den Viertbeklagten zu bezahlen haben werde, nicht einzugehen. Wenn nunmehr eine Mangelhaftigkeit des berufungsgerichtlichen Verfahrens darin erblickt wird, daß es das Berufungsgericht unterlassen habe, auf eine nähere Klärung dieser Frage zu dringen (Paragraph 182, ZPO), so ist darauf zu verweisen, daß der dargestellte Mangel – läge er vor – schon dem erstgerichtlichen Verfahren anhaftete, in der Berufung aber als Mangelhaftigkeit nicht geltend gemacht wurde. Es ist dann dem Revisionswerber aber versagt, diese Rüge erstmals in der Revision zu erheben, wie dies nunmehr geschieht (vergleiche 6 Ob 50/74 u.a.).

Die viert- und fünftbeklagten Parteien räumen in ihrer Revision ein, daß den Klägern mangels besonderer Vereinbarung im Schiedsrichtervertrag Anspruch auf angemessenes Entgelt zusteht und für die Bemessung des Entgelts hilfsweise der Rechtsanwaltsstarif herangezogen werden könne. Sie meinen nur, daß dessen Bestimmungen dann auch richtig anzuwenden seien. Insbesondere könne nicht neben dem Einheitssatz eine Vergütung für Einzelleistungen zuerkannt werden, die durch den Einheitssatz abgegolten werden.

Nun wurde bereits ausgeführt, daß der Rechtsanwaltsstarif nicht unmittelbare Anwendung findet, sondern nur Richtschnur für die Bemessung des den Klägern gebührenden angemessenen Entgelts bildet (so auch 3 Ob 509/58, 7 Ob 125/69 u.a.). Richtig ist, daß gemäß § 23 RAT Nebenleistungen, die unter die Tarifposten 5, 6 und 8 fallen, in der Regel durch den Einheitssatz abgegolten werden. Es gilt dies insbesondere auch für Besprechungen aller Art. Nun ist aber im vorliegenden Fall zu berücksichtigen, daß die Feststellung eines Schiedsspruchs Leistungen in einem viel weitergehenden Maß erforderlich macht als es bei der Vertretung des Mandanten durch einen Rechtsanwalt im gerichtlichen Verfahren der Fall ist. Es sind nicht nur Terminvereinbarungen zwischen den Schiedsrichtern erforderlich, sondern vor allem auch die Abfassung des Schiedsspruchs selbst. Dies erfordert wieder Besprechungen der Rechtsfragen zwischen den Schiedsrichtern. Bei dieser Sachlage begegnet es keinen Bedenken, wenn die Vorinstanzen neben dem Einheitssatz auch Konferenzen in der Dauer von 20/2 Stunden honorieren. Nun wurde bereits ausgeführt, daß der Rechtsanwaltsstarif nicht unmittelbare Anwendung findet, sondern nur Richtschnur für die Bemessung des den Klägern gebührenden angemessenen Entgelts bildet (so auch 3 Ob 509/58, 7 Ob 125/69 u.a.). Richtig ist, daß gemäß Paragraph 23, RAT Nebenleistungen, die unter die Tarifposten 5, 6 und 8 fallen, in der Regel durch den Einheitssatz abgegolten werden. Es gilt dies insbesondere auch für Besprechungen aller "Art". Nun ist aber im vorliegenden Fall zu berücksichtigen, daß die Feststellung eines Schiedsspruchs Leistungen in einem viel weitergehenden Maß erforderlich macht als es bei der Vertretung des Mandanten durch einen Rechtsanwalt im gerichtlichen Verfahren der Fall ist. Es sind nicht nur Terminvereinbarungen zwischen den Schiedsrichtern erforderlich, sondern vor allem auch die Abfassung des Schiedsspruchs selbst. Dies erfordert wieder Besprechungen der Rechtsfragen zwischen den Schiedsrichtern. Bei dieser Sachlage begegnet es keinen Bedenken, wenn die Vorinstanzen neben dem Einheitssatz auch Konferenzen in der Dauer von 20/2 Stunden honorieren.

Aus den dargelegten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41, 50, ZPO.

Der lediglich formale Erfolg der zweit- und drittbeklagten Parteien hinsichtlich der Entscheidung über den Zwischenantrag auf Feststellung steht einem vollen Kostenzuspruch an die Kläger nicht entgegen.

Textnummer

E800442

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1977:0010OB00764.76.0307.000

Im RIS seit

11.04.2025

Zuletzt aktualisiert am

11.04.2025

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at